Die Tragweite der bisherigen Begriffe „Gleichheit vor dem Gesetz“ und „Gewährleistung des Eigentums“ im Dritten Reich

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Detlef von Massow

Regierungsreferendar

aus

Brandenburg a. d. Havel

1936

Buchdruckerei Julius Abel, G. m. b. H., Greifswald

Als Dissertation der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 8. Januar 1935.

Berichterstatter: Reichsminister a. D. Professor Dr. Dr. Bredt

Meinen lieben Eltern!

Schrifttum

Aldagg, Heinrich: Die Gleichheit vor dem Gesetze in der RV. Eine öffentlichrechtliche Abhandlung auf rechtsvergleichender Grundlage. Berlin 1925.

Amira, von: Grundriß des germanischen Rechts. Straßburg 1917.

Ancillon, J. F.: Über den Geist der Staatsverfassungen und den Einfluß auf die Gesetzgebung. Berlin 1825.

Anschütz, Gerhard: Kommentar zur Reichsverfassung, 14. Auflage. Berlin 1932.

Baumecker, Otto: Reichserbhofgesetz. Köln 1934.

Bredt, J. V.: Der Geist der Reichsverfassung. Berlin 1924.

— Staat und Eigentumsbegriff in „Der Arbeitgeber", 16. Jahrgg., Nr. 10.

Feder, Gottfried: Das Programm der NSDAP. München 1929.

Frank, Hans: In JW. 1934, S. 1461 und 2090.

Freytagh-Loringhoven, v.: Die Weimarer Verfassung in Lehre und Wirklichkeit. München 1924.

Gebhard, L.: Die Verfassung des Deutschen Reiches. München 1932.

Gerber: Staatsrechtliche Grundlinien der nationalsozialistischen Revolution im Arch. d. öffentl. Rechts 18, Bd. I.

Gierke, Otto v.: Deutsches Privatrecht, II. Bd. Leipzig 1905.

Giese, Friedrich: Die Verfassung des Deutschen Reiches. Berlin 1931.

Göring, Hermann: Die Rechtssicherheit als Grundlage der Volksgemeinschaft (Rede, Deutsche Justiz, 1934, S. 1427).

Hatschek, Julius: Deutsches und preuß. Staatsrecht, Bd. I. Berlin 1922.

Herrfahrdt, Heinr.: Der Aufbau des neuen Staates. Berlin 1932.

Hitler, Adolf: Mein Kampf. München 1927.

— Im Völkischen Beobachter, Reichsausgabe vom 20. 3. 1934.

Hoche: Deutsche Justiz, 1933, S. 1491.

Jahrreiß, Hermann: Im Handb. des deutschen Staatsrechts. Tübingen 1932.

Jellinek, Walter: Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl. 1914, Berlin.

Koellreutter: Grundriß der allgemeinen Staatslehre. Tübingen 1933.
— Vom Sinn und Wesen der nationalen Revolution. Tübingen 1933.

Krüger: Die Verfassung der nationalsozialistischen Revolution, 1. Forts. Dresden 1934.

Kirchheimer, Otto: Die Grenze der Enteignung. Leipzig 1930.

Lammers: Deutsche Justiz, 1934, S. 1296.

Leibholz, Gerh.: Die Gleichheit vor dem Gesetz. Berlin 1925.

Mainzer, Otto: Die Gleichheit vor dem Gesetz, Gerechtigkeit und Recht. Berlin 1929.

Manzen: Deutsche Justiz, 1933, S. 1426.

Medicus: Programm der Reichsregierung in Heft 1 der Samml. Recht der nationalen Revolution. Berlin 1933.

Merk, Walter: Das Eigentum im Wandel der Zeiten. Langensalza 1934.

Moeller v. d. Bruck: Das Dritte Reich (Ringverlag). Berl. 1926.

Nicolai: Rassengesetzliche Rechtslehre, 2. Aufl. Berlin 1933.
— Der Staat im NS-Weltbild, Heft 1, in der Schaefferschen Sammlung. Leipzig 1934.
— Grundlage der kommenden Verfassung. Berlin 1933.
— Der Neuaufbau des Reiches nach dem Reichsreformgesetz vom 30. 1. 1934. Berlin 1934.

Pfundtner-Neubert: Das neue Reichsrecht. Berlin 1933.

Reichsgerichtsentscheidungen in Zivilsachen.

Reichsgerichtsentscheidungen in Strafsachen.

Rosenberg, Alfred: Der Mythus des 20. Jahrhunderts. München 1933.

Rousseau, Jean J.: Du contrat social, Paris, An. II de la République française.
— Auserlesene Werke, Bd. 19. Abhandl. über den Bürgervertrag, übersetzt von Joh. Heusinger, 2. Ausgabe. Leipzig 1833.
— Auserlesene Werke, Bd. 20. Abhandl. über den Ursprung der Ungleichheit unter den Menschen. Übersetzt von J. G. Heusinger, 2. Ausgabe. Leipzig 1833.

Savigny, C. F. v.: Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Heidelberg 1814.

Scheuner, Ulrich: Die nationale Revolution, im Arch. für öffentl. Recht, NF., 24. Bd., Heft 2 und 3.

Schmitt, Carl: Verfassungslehre. München 1928.
— Staat, Bewegung, Volk. Hamburg 1933.
— in „Deutsches Recht“, 1934, S. 27.
Schvarcz, J.: Die Demokratie von Athen. Leipzig 1831.
Selchow, v.: Die Not unseres Rechts. Leipzig 1932.
Stier-Somlo: Gleichheit vor dem Gesetz, Art. 109 in Nipperdey, Grundrechte und Grundpflichten, I. Bd. Berlin 1929.
Stieve, Fr.: Geschichte des deutschen Volkes. München 1934.
Treitschke, Heinrich: Politik, Bd. I, 3. Aufl. Leipzig 1913.
Walz, Gustav Adolf: Das Ende der Zwischenverfassung. 1933, Stuttgart.
— Völkerrecht und staatliches Recht. 1933, Stuttgart.
Wolff, Martin: Sachenrecht, 7. Bearb. Marburg 1927.

Gliederung

A.

Einleitung

Darstellung der Aufgabe

Im Verlauf des durch die nationalsozialistische Machtübernahme bedingten politischen Umschwunges hat sich naturgemäß ein völliger Umbruch im bisherigen Staatsdenken vollzogen. Begriffe, die zur Zeit des liberalen Staates nach Form und Inhalt selbstverständlich waren, sind überholt, weggeblasen von dem Atem einer großen neuen Zeit. Wer spricht noch von der Dreiteilung der Gewalten, jenem Fundamentalgrundsatz der vergangenen staatsrechtlichen Epoche? Wer von dem Gegensatz zwischen Politik und Recht, jener Grundmauer des Weimarer Staates für das Gebäude des positiven Rechts? Beliebig ließe sich die Reihe jener aus dem Kurs gekommenen staatsrechtlichen Prinzipien vergrößern.

Aus dem Trümmerfeld eines zusammengebrochenen Staatsdenkens haben sich — wie es scheint — zwei Grundsätze erhalten: „Die Gleichheit vor dem Gesetz“ und die „Gewährleistung des Eigentums“. Oder ist dies nur ein Schein? Ist es überhaupt möglich, solche Begriffe aus dem staatsrechtlichen Gedankengut eines überrannten Zeitalters auf unser neues Denken zu übertragen? Baut sich in uns und um uns nicht etwas ganz Neues auf, so daß diese alten Grundsätze, denen eine frühere Zeit ihr Gesicht gab, für uns ohne Wert sind, ja, noch mehr, bedeutet nicht eine Übernahme selbst mit neu gegebenem Inhalt eine Verwässerung des neuen Staatsdenkens?

Die Arbeit will sich mit diesen Fragen beschäftigen. Sie kann es nicht tun, ohne nicht einiges Grundsätzliches zu dem

Staatsdenken der vergangenen Zeit zu sagen, um das Ergebnis mit unserem heutigen staatsrechtlichen Ideengut zu vergleichen. Doch die seit der Machtübernahme durch den Nationalsozialismus bis zum November 1934 verstrichene Zeitspanne hat genügend neue Staatsgesetze gebracht, die den neuen Geist atmen und die den Wandel im Staats- und Verfassungsleben erkennen lassen.

Bei der Untersuchung der Begriffe „Gleichheit vor dem Gesetz" und „Gewährleistung des Eigentums" im Dritten Reich hat in erster Linie die tatsächliche Entwicklung des Staats- und Rechtslebens als Material zu dienen, die, wie es das Gesetz aller Revolutionen ist, dem Gesetzgeber immer um einiges vorauszueilen pflegt. Daneben sind auch die Schriften und Reden der Führer von Volk und Staat als Erkenntnisquellen zu verwerten. Zum besseren Verständnis der Arbeit ist ferner eine geschichtliche und rechtliche Würdigung der Begriffe „Gleichheit vor dem Gesetz" und „Gewährleistung des Eigentums" erforderlich. Hierbei ist vor allem der Gegensatz zwischen dem individualistischen Denken der liberalistischen Epoche und dem nationalsozialistischen Denken des Dritten Reichs hervorzuheben. Die in der Arbeit gewonnenen Erkenntnisse sollen in der Untersuchung als abschließendes Ergebnis zusammengefaßt werden.

B.

Thema:

Die Tragweite der bisherigen Begriffe „Gleichheit vor dem Gesetz" und „Gewährleistung des Eigentums" im Dritten Reich

I. a) Die Bedeutung einer Revolution für die Neugestaltung einer Verfassung

Eine ausdrückliche Aufhebung der Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919 als Ganzes ist bisher nicht erfolgt. Gleichwohl erscheint es fast selbstverständlich, daß die nationale Erhebung des Jahres 1933 die Weimarer Reichsverfassung als unvereinbar mit den Zielen des neuen Staates beseitigt hat.

Dieser Gedanke zwingt zur Erörterung der Frage, ob eine Revolution von sich aus geeignet ist, gesetztes Verfassungsrecht aufzuheben. Hierzu bedarf es zunächst eines Eingehens auf das Wesen einer Revolution.

Wenn die in einem Staat vorhandenen Institutionen nicht mehr dem Volksbewußtsein entsprechen, und die alte Staatsführung jeglichen Reformbestrebungen feindlich gegenübersteht, kann das Volk die Durchführung seiner Staatserneuerung auf gewaltsamem Wege erzwingen.

In diesem Sinne waren es Revolutionen, wenn in den deutschen Städten des Mittelalters die Zünfte sich ein Mitregierungsrecht eroberten oder wenn die Bauern in ihrem ersten größten Aufstand im Jahre 1525 gegen die Vorrechte der Fürsten, Ritter und Geistlichen Sturm liefen.

Wie von der staatsrechtlichen Warte aus solche Geschehen bewertet wurden, beweist die Stellungnahme Martin Luthers zum Bauernkrieg, für den die Umwälzungspläne lediglich eine Auflehnung gegen die bestehenden Gesetze, ein Ungehorsam gegenüber der von Gott gegebenen Obrigkeit bedeuteten.

Bei dem Übertritt Heinrichs IV. von Frankreich (1589—1610) zum Katholizismus und der hiermit verbundenen neuen Einstellung der Liguisten ihrem Herrscherhaus Bourbon gegenüber soll die Sinnesänderung der Liguisten als Revolution bezeichnet worden sein.[1])

Der Revolutionsbegriff wird auch sonst zu jener Zeit für Aufruhr und Bürgerkrieg verwendet. Erst mit Jean J. Rousseau brach sich die Neuauffassung Bahn, daß das Volk „ja immer berechtigt ist, seine Gesetze, und wären es die besten, zu ändern[2]).

Die von dieser Ansicht getragene französische Revolution erkannte damals ferner, daß eine Revolution vom Volk getragen sein mußte, sollte sie von längerem Bestand sein. In der Staatslehre ist seit der französischen Revolution die Erkenntnis durchgedrungen, daß als weiteres Merkmal neben dem tatsächlichen Umsturz durch das Volk der Durchbruch einer neuen Staatsidee treten müsse, da die bewegenden Kräfte einer Revolution stets politischer Natur sind. Mit Recht wies man darauf hin, daß nur durch die Aufnahme der neuen Staatsgrundsätze durch die neue Staatsführung der Beweis geführt sei, daß eine echte Revolution vorliege[3]). Denn wechselt lediglich die Staatsführung, so ist dies meistens kein Zeichen dafür, daß neue umwälzende politische Anschauungen den Staat beeinflussen werden. Gibt dagegen die Staatsführung in ihren Gesetzen und sonstigen Hoheitsakten kund, daß sie den Staat auf neuer politischer Grundlage aufbauen will, dann

---

[1]) Treitschke: Politik, Band I, S. 131.
[2]) J. J. Rousseau: Abhandlgn. über den Bürgervertrag, S. 74.
[3]) Ancillon: Über den Geist der Staatsverfassung, S. 123.

stellt sich dieser Wechsel in der Staatsführung auch als eine richtige Revolution dar.

In der Aera Metternichs, im vorigen Jahrhundert, glaubte man den damals emporstrebenden Freiheitsanschauungen des Volkes dadurch am besten entgegenzutreten, daß man die Revolution als ungesetzliches Prinzip gegenüber der legitimen Staatsmacht hinstellte. Die folgerichtige Durchführung des Gedankens bedeutet, daß der „ungesetzlich zur Macht Gelangte" die Staatsführung erst dann rechtmäßig inne hat, wenn der alte Machthaber stirbt oder zuvor auf die Führung des Staates verzichtet. Ist dies nicht der Fall, so müßte allen Handlungen des neuen Machthabers, auch den von ihm erlassenen Gesetzen, die Rechtswirksamkeit versagt werden.

Die Folge wäre, daß der neue Staat regelmäßig kein Rechtsstaat sein könnte. Denn es hat selten Staaten gegeben, in denen sich der neue Staatsführer legitim in den Besitz der Macht gesetzt hatte. Diese als „Legitimismus" bezeichnete Ansicht hat sich bis in die neueste Zeit erhalten[4]). Sie erklärt sich aus den Gedankengängen des absolutistischen Monarchismus, der sie bewußt zur Erhaltung seiner Macht verwandte und jeden Verstoß gegen die politische Ordnung als unrecht hinstellte. Der Legitimismus verzichtete bewußt auf die Übereinstimmung mit dem Geiste und dem politischen Willen des Volkes. Er war daher eine politische Richtung, der die Verwurzelung mit dem Volke fehlte.

Als abstrakter politischer Gedanke nahm er auf die Dynamik der weltpolitischen und innerpolitischen Geschehnisse keine Rücksicht. So mußte er in dem Augenblick versagen, in dem der politische Wille des Volkes stärker wurde, als die hinter dem Gedanken des Legitimismus stehende Macht.

Die Entwicklung der neuesten Zeit mit ihrer Abkehr vom Rationalismus führte, unterstützt durch das Anwachsen des Nationalbewußtseins, die Ansicht zum Siege, daß das Volk

---

[4]) v. Freytagh-Loringhoven: Weimarer Verfassung in Lehre und Wirklichkeit, S. 14 ff.

als Träger der Revolution zugleich mit der Umwälzung der Staatsführung auch eine solche der staatlichen Grundanschauung vornehmen müsse.

Mit dem Wechsel in der Leitung des Staats muß eine neue Staatsidee zur Herrschaft gelangen[5]). Ist dies nicht geschehen, so stellt sich die Umwälzung als krasser Umsturz dar. Nur der Träger der Staatsführung wechselt alsdann, Verfassung und Gesetze bleiben in ihrer Geltung bestehen. Handelt es sich aber um eine echte Revolution, so beseitigt diese den bisherigen verfassungsrechtlichen Zustand infolge der Verdrängung der bisherigen Staatsidee und Staatsführung.

Die gegenseitige Meinung vertritt die positivistische Staatsrechtslehre, die der positiven Rechtsordnung den Vorrang vor dem politischen Umbruch zuerkennt, und unter Außerachtlassung der politischen Zustände eine rein juristisch formaltechnische Auslegung einer Verfassung vorsieht[6]).

Die positivistische Staatsrechtslehre muß auf dem Standpunkt stehen, daß die Verfassung so lange gilt, bis sie aufgehoben oder durch eine neue Verfassung ersetzt wird. Nur die einzelnen Rechtssätze, die der Revolution entgegenstehen, werden als zerstört angesehen. Die Positivisten haben also die verfassungsrechtlichen Beziehungen zwischen der nach ihrer Ansicht in Geltung gebliebenen Verfassung und den neuen Ereignissen als abgerissen betrachtet.

Um nicht gegenüber geschaffenen Tatsachen zu unmöglichen Ergebnissen zu kommen, griff man zur Anerkennung der „normativen Kraft des Faktischen“[7]). Man erklärte, der neuen Staatsgewalt könne die Anerkennung nicht versagt werden, denn die Befugnis zur Ausübung der Staatsgewalt sei nicht

---

[5]) Moeller v. d. Bruck: Das Dritte Reich, Ausgabe 1926, S. 27; Koellreutter: Vom Sinn und Wesen, S. 10; Adolf Hitler: Völk. Beobachter vom 21. 3. 34.

[6]) Koellreutter: Grundriß, S. 76.

[7]) Jellinek: Allg. Staatslehre, S. 37 ff.

von dem rechtmäßigen Erwerb der Staatsgewalt abhängig, sondern nur durch deren tatsächlichen Besitz bedingt[8]).

Dieser liberalistischen Anschauung muß die Stellungnahme des neuen Staates zu seinem Recht entgegengehalten werden. Nach nationalsozialistischer Anschauung blüht und lebt das Recht aus dem Wesen des Volkes heraus[9]).

Was diese Gemeinschaft der artgleichen[10]) Volksgenossen als Recht ansieht, kann nicht Unrecht sein, wenn auch das bisherige Verfassungsrecht in seinen Grundanschauungen im Wege steht. Denn das Rechtsempfinden eines Volkes unterliegt der Wandlung und mit ihm die Rechtsüberzeugung, daß eine Ordnung gerecht sei. Widerspricht das bisherige Verfassungsrecht den Grundanschauungen des neuen Staates, so hat es dem neuen auf das Volksbewußtsein beruhenden Recht zu weichen. Die Revolution ist selbst Rechtsquelle mit unmittelbarer Rechtswirkung[11]).

Der Unterschied zwischen der positivistischen Staatsrechtslehre und der des nationalsozialistischen Staates liegt somit darin, daß der Positivismus die Revolution zunächst als Rechtsbruch ansieht, der allerdings durch tatsächliche Machtausübung seine Anerkennung erlangt, während heute die Anschauung zum Siege gelangt ist, daß die Rechtsordnung dem politischen Gestaltungswillen des Volkes angepaßt werden muß. Entscheidend ist somit nicht das auf dem Papier stehende, sondern das im Herzen aller Volksgenossen verwurzelte Recht.

b) Die Staatsverfassung von Potsdam und Weimar

Die Verkörperung der Grundanschauung des Staates fand sich früher gewöhnlich in der Verfassungsurkunde. Eine solche

---

[8]) Anschütz: Komm., S. 4; Jellinek: Allgem. Staatslehre, S. 474; RGZ. 77, S. 497; 100, S. 27; RGSt. 53, 66.

[9]) Nicolai: Rassengesetzl. Rechtslehre, S. 33; JW. 1934, S. 513.

[10]) Göring: Deutsche Justiz, 1934, S. 1430.

[11]) Hoche: Deutsche Justiz, S. 1491, Jahrgang 1933.

Verfassungsurkunde, d. h. die schriftliche Niederlegung des Verfassungsrechts, ist aber keine zwingende Voraussetzung für die Geltung einer Staatsidee. Erforderlich ist nur das Bestehen eines materiellen Verfassungsrechts, denn kein Staat kann ohne dieses bestehen. Es genügt also, daß das Verfassungsrecht in der Rechtsüberzeugung des Volkes ohne abgeschlossene Kodifikation besteht[12]). Wie weit eine neue Staatsidee durch die nationalsozialistische Revolution entstanden und zum Durchbruch gelangt ist, läßt sich danach am besten in einer Gegenüberstellung der Grundanschauungen des alten und neuen Staates ersehen, wobei auch das ungeschriebene Verfassungsrecht zu beachten ist.

Der Staat von Weimar war, in den Tagen des Zusammenbruchs der deutschen Nation entstanden, in seiner äußeren Form das Produkt rein nüchtern denkender Betrachtungsweise eines Rassefremden, in seinen Ideen ein Konglomerat der verschiedenen Zeitströmungen. Liberal-demokratisches Ideengut aus der Frankfurter Revolutionszeit mischte sich mit sozialistischen Gedanken. Beherrscht von den Anschauungen der französischen Revolution, sah man im Staat einen freiwilligen Zusammenschluß von Menschen unter gemeinsamer Führung. Um sich gegen eine hieraus möglicherweise erwachsende Allgewalt des Staates zu schützen, den man nur als Sachwalter der Interessen des Einzelnen ansah, ja der fast als notwendiges Übel betrachtet wurde, mußten die Staatsbürger durch Grundrechte, die in die Verfassung aufgenommen wurden, gesichert werden. Der Staat durfte gegen sie nicht verstoßen. Sie schlossen die Macht des Staates, der als Feind des Einzelmenschen angesehen wurde, aus. Sie wurden aus diesem Grund mit Recht als überstaatliches Macht- und Bollwerk des liberalistischen Staates bezeichnet. Der Staat wurde so zum Sicherheitsapparat für die Ordnung und Freiheit. Seine Macht wurde auf wenige Belange eingeschränkt, z. B. auf

---

[12]) Carl Schmitt: Verfassungslehre, S. 14.

die Vertretung nach außen und auf die Wehrmacht. Der Gegensatz zwischen Staat und Gesellschaft, die sich aus dem Einzelindividuum zusammensetzte, galt als naturgegeben und selbstverständlich [13]). Carl Schmitt hat dies die grundsätzliche „Zweiteilung" genannt [14]). Folgerichtig ergibt sich aus der besonders starken Betonung der Individualrechte gegenüber dem Staat, daß die staatsfreie Sphäre immer mehr erweitert wurde, die Einflußsphäre des Einzelnen immer mehr an Umfang zunahm, während der Tribut an die Gesamtheit dagegen immer kleiner wurde.

Dem Staat wurde das Recht auf differenzierende Wertung und Behandlung der Staatsbürger abgesprochen. Dieses Ideal war die Gleichheit vor dem Gesetz. Das liberale „laisser faire, laisser aller" hatte nichts dagegen einzuwenden, daß der Einzelne sich materielle Werte schuf, die über den durchschnittlichen Besitz anderer Volksgenossen hinausgingen. So galt, von sozialistischen Zugeständnissen abgesehen, der Schutz eines jeden Eigentümers als einer der fundamentalsten Sätze, auf denen sich die bürgerliche Gesellschaft liberaler Prägung aufbaute.

Mit dieser gedanklichen Einstellung brach die nationalsozialistische Revolution. Ihre Zielsetzung versteht man am besten aus den großen Leitsätzen, die sie beherrschen. Hierzu gehören: Der Sozialismus, der Nationalismus, der Grundsatz der Totalität und das autoritäre Führerprinzip.

Das Wort „Sozialismus" ist eigentlich ein höchst ungenauer Begriff, unter dem man zu den verschiedenen Zeiten jeweils etwas anderes verstand. Im Weimarer Staat verstand man unter „Sozialismus" meist das, was man mit Marxismus be-

---

[13]) Dr. Frank in seiner Rede auf dem Nürnberger Parteikongreß in JW. 1934, S. 2290: „Früher war das Individuum die Krönung des Rechtswirkens."

[14]) Staat, Bewegung, Volk, S. 22.

zeichnet, d. h. die Lehre von Marx, nach der die Wirtschaft die Wurzel jedes Geschehens ist [15]).

Der von der nationalsozialistischen Staatsanschauung verfolgte Sozialismus bedeutet Gemeinschaft der einem durch Blutgenossenschaft verbundenen Volke angehörigen Menschen [16]). Er wird nicht nur wirtschaftlich wie der Marxismus aufgefaßt, sondern vor allem auf das blutmäßige und auf das nationale Zusammengehörigkeitsgefühl abgestimmt.

Auch der nationalsozialistische Begriff des Nationalismus ist von der herkömmlichen Auffassung verschieden. Man kann ihn als die durch Geburt geschaffene natürliche Zusammengehörigkeit der Menschen gleicher Abstammung bezeichnen. Der Sozialismus und der Nationalismus werden nicht als Gegensätze empfunden, wie das in der liberalen Auffassung liegt. Sie sind eine naturgegebene Einheit.

Die Totalität des Staates bringt es mit sich, daß es staatsfreie Bereiche im Dritten Reich nicht mehr geben kann. Der Staat strebt danach, seine Herrschaftskompetenz in immer umfassenderem Umfang zu vergrößern und alles in die Sphäre des staatlich Organischen zu ziehen. In seiner radikalen Konsequenz nimmt er den Einzelnen unbegrenzt für sich in Anspruch und erkennt eine Autonomie weder auf wirtschaftlichem noch auf geistigem Gebiet an.

Der totale Staat kennt daher keine Grundrechte, wie sie im liberalistischen Staat in den Verfassungen verankert waren [17]).

Und doch gibt es Grundsätze, Leitgedanken, von denen das gesamte Staatsleben getragen ist. Denn an die Stelle der Grundrechte des Weimarer Staates sind die 25 Programmpunkte der nationalsozialistischen deutschen Arbeiterpartei getreten. Sie geben dem heutigen Staat seinen Gehalt, denn sie sind das Ausdrucksmittel der den Staat beherrschenden Bewe-

---

15) Stieve: Aus obigem, S. 426.

16) Nicolai: Der Staat im NS.-Weltbild, S. 6.

17) Nicolai: Der Staat im NS.-Weltbild, S. 22.

gung[18]). Einer ausdrücklichen Aufnahme der Programmpunkte in die Verfassung bedarf es aber nicht, denn durch das Gesetz über die Einheit von Staat und Volk vom 1. 12. 1933 ist das Programm der Partei grundlegend für die gesamte Staats- und Verwaltungspraxis geworden.

Wie die Grundrechte des Weimarer Staates den Geist der liberalen Zeit atmen, so ist das Programm der Partei kennzeichnend für den neuen Geist im Dritten Reich. Hier handelt es sich nicht um die Frage, wie und in welchem Umfang der Staatsbürger vor dem Staat geschützt wird, sondern was zu tun ist, um dem Staat, der Nation, voranzuhelfen.

Das autoritäre Führerprinzip, also die Verantwortung nach oben, ohne die Unabhängigkeit nach unten, ist der der Organisation der NSDAP. zugrundeliegende Gedanke, der dort ausnahmslos durchgeführt ist und auch für das Staatsleben gelten soll. Durch das Gesetz der Einheit von Partei und Staat vom 1. 12. 1933 (RGBl. I, S. 1016) ist die organische Einheit von Partei und Staat gesetzlich geregelt. Es verbinden sich naturgemäß die Grundsätze der Partei mit denen des Staates.

Der Nationalsozialismus erblickt im Staat lediglich ein Mittel zum Zweck, nämlich das der Erhaltung und Förderung des Volksguts. Nicht in zwei feindliche Organisationshälften gespalten, wie der liberale Staat, sondern als ein wuchtiger, in sich geschlossener einheitlicher Staatsbau steht das Dritte Reich da.

Die Gegenüberstellung der Staatsidee der Weimarer Verfassung und des nationalsozialistischen Staates ergibt, daß durch den Nationalsozialismus eine Staatsidee zur Macht gelangt ist, die nicht nur neu, sondern mehr als das ist. Sie ist umwälzend für das Leben des gesamten deutschen Volkes.

---

[18]) Gerber: a. a. O., S. 32.

c) Die Übernahme alter Verfassungsbestimmungen in das Staatsrecht des Dritten Reiches

Zur Durchführung einer wahren Revolution ist neben dem vom Volk getragenen Durchbruch einer neuen Staatsidee als weiteres maßgebendes Merkmal ein klarer Bruch mit der alten Rechtsordnung erforderlich. Dieser Bruch hängt nicht von äußeren gewaltsamen Ereignissen ab, sondern die Revolution muß die alte Staatsidee überwinden und durch eine neue ersetzen. Die geistige Grundhaltung des Volkes muß sich von den bisherigen Zielen abkehren und einem neuen Staat zuwenden.

Die Einsetzung Adolf Hitlers zum Reichskanzler und somit die Geburt der nationalen Revolution verlief auf der verfassungsmäßigen Grundlage. Sie bedeutete jedoch insoweit einen völligen Bruch mit der alten Staatsidee, als die Staatsführung auf einen der bisherigen Staatsidee feindlich gegenüberstehenden Führer einer Bewegung übertragen wurde. Die Wandlung erhielt ihren sichtbaren Ausdruck durch das Verbot der von den früheren Machthabern geduldeten Kommunistischen Partei Deutschlands und den auf den Leitpunkten der nationalsozialistischen Bewegung ruhenden neuen Gesetzen.

Zur Erhaltung des Bauerntums als Blutquelle des deutschen Volkes ist das Reichserbhofgesetz vom 11. 9. 1933 geschaffen worden.

Das gleiche rassengesetzliche Denken des neuen Staates finden wir als Grundlage des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses vom 14. 7. 1933 (RGBl. I, S. 529). Im Gesetz der Einheit von Partei und Staat wird der autoritäre Grundsatz im Staatsleben verwirklicht.

Endlich gibt das Gesetz über den Neuaufbau des Reichs vom 30. 1. 1934 (RGBl. I, S. 75) der Reichsregierung durch Art. 4 eine absolute Vollmacht zur Setzung neuen Verfassungsrechts. Alle diese Gesetze sind durchdrungen von der neuen

nationalsozialistischen Staatsidee und lassen den Bruch mit dem alten Staat deutlich in Erscheinung treten. Die für eine Revolution erforderlichen Momente des Bruchs mit der alten Rechtsordnung und der Durchbruch einer neuen Staatsidee treten im nationalsozialistischen Staat klar in Erscheinung.

Stellt sich mithin die nationale Erhebung des Jahres 1933 als eine wahre Revolution dar, so erhebt sich die Frage, wie weit diese erfolgreiche Revolution in das bis zum Jahre 1933 bestehende Verfassungsrecht eingegriffen hat.

Bei der Weimarer Reichsverfassung handelte es sich um eine schriftliche Urkunde, in der die Grundanschauungen des liberalistisch-demokratischen Staates von der zu ihrer Schöpfung gewählten Nationalversammlung niedergelegt waren. Dieses Verfassungswerk, also die Schöpfung der Verfassung im formellen Sinne, entsprang, wie wir gesehen haben, der alten liberalistischen Staatsanschauung, die die beste Garantie für den Schutz des Einzelnen gegen Übergriffe des Staates in der schriftlichen Niederlegung des Verfassungsrechtes sah.

Neben diesen durch die Verfassungsurkunde ausgedrückten Verfassungsbegriff gibt es einen weitergehenderen. Er umschließt die gesetzliche Regelung des staatlichen Lebens und ist am besten als Verfassungssystem zu bezeichnen[19]). Bei der Weimarer Reichsverfassung entsprach die Verfassungsurkunde dem Verfassungssystem, da es in ihr erschöpfend kodifiziert war. Somit liegt nicht in der Kodifikation das maßgebende Moment für ein Verfassungssystem, sondern in der der Kodifikation innewohnenden Staatsidee. Diese Idee fehlt der Verfassungsurkunde, wenn sie lediglich als Verfassungsgerüst zu betrachten ist. Verfassungsurkunde und Verfassungssystem verhalten sich wie H ü l l e u n d K e r n, wie L e i b u n d S e e l e.

Ein jedes Verfassungssystem ist als einheitliches Ganzes nach diesen bestimmten Grundanschauungen aufgebaut. Fallen

---

[19]) Carl S c h m i t t nennt es absoluter Verfassungsbegriff, S. 1, Allgemeine Staatslehre.

diese, vor allem die Staatsidee, durch eine Revolution fort, so wird hiermit die Verfassung als Ganzes, d. h. als System zerstört. Da die alte Staatsidee von Weimar durch die nationale Revolution verdrängt worden ist, ist die Weimarer Reichsverfassung als Verfassungssystem tot.

Gilt das auch für die Verfassungsurkunde als solche und braucht sie nicht einmal mehr dem Buchstaben nach beachtet zu werden?

Das Gesetz über den Neuaufbau des Reichs vom 30. 1. 1934 (RGBl. I, S. 74) gibt in Art. 4 der Reichsregierung eine absolute Vollmacht zur Schöpfung einer neuen Verfassung.

Aus diesem Artikel ist jedoch nicht ersichtlich, ob durch ihn die alte Verfassungsurkunde, d. h. die formelle Fortgeltung der Reichsverfassung, beeinflußt worden ist. Der Wortlaut „die Reichsregierung kann neues Verfassungsrecht geben" zwingt nicht zur Annahme, daß die Verfassungsurkunde schon heute vernichtet ist, läßt vielmehr auf das Gegenteil schließen. Trotzdem wird in der Rechtslehre die Ansicht vertreten, daß die Weimarer Verfassung auch als Verfassungsurkunde beseitigt ist[20]).

In der Begründung wird darauf hingewiesen, daß das Ermächtigungsgesetz vom 24. März 1933 bereits schon als eine „vorläufige" Verfassung des nationalsozialistischen Staates anzusehen ist. Diese Ansicht erscheint aber mit dem Artikel 4 des Gesetzes über den Neuaufbau des Reiches nicht vereinbar. Dort heißt es: „Die Reichsregierung kann neues Verfassungsrecht setzen." Der Art. 4 des Gesetzes setzt also voraus, daß noch altes Verfassungsrecht besteht, sonst würde von der Setzung neuen Verfassungsrechtes nicht die Rede sein können.

Hieraus folgt, daß das Ermächtigungsgesetz vom 24. 3. 1933 von der Staatsführung nicht als neues, sei es auch nur vorläufiges Verfassungsrecht, angesehen wird. Wenn Schmitt

---

[20]) Carl Schmitt in Staat, Bewegung, Volk, S. 55; derselbe in Deutsches Recht, 1934, S. 27, und Krueger: Die Verfassung der nationalsozialistischen Revolution, 1. Forts., S. 5 Anm.

weiter ausführt[21]), daß eine urkundliche Niederlegung der Weimarer Verfassung der nationalsozialistischen verfassungsfeindlichen Vorstellung widerspreche, so übersieht er, daß diese Ansicht nicht mit den tatsächlichen Vorgängen bei und nach der Machtergreifung in Einklang zu bringen ist. Es war von vornherein Absicht und Plan der revolutionären nationalen Bewegung, auf legalem Wege die Macht zu ergreifen[22]). Dementsprechend wurde das dem Führer verfassungsmäßig übertragene Reichskanzleramt von ihm auch verfassungsmäßig ausgeübt. Die Reichsverfassung wurde bei der Gesetzgebung nicht etwa außer acht gelassen, sondern dem Buchstaben nach genauestens befolgt. Dies ergibt sich ohne weiteres daraus, daß die meisten der im Jahre 1933 ergangenen Gesetze ausdrücklich auf die Institutionen bezug nehmen oder darauf hinweisen, daß der in der Reichsverfassung vorgesehene Gesetzgebungsweg gewahrt[23]) sei. Hieraus ergibt sich, daß die Verfassungsurkunde der Reichsverfassung nicht vernichtet worden ist, daß sie vielmehr formell Geltung weiter beanspruchen kann, soweit sie nicht ausdrücklich aufgehoben ist, allerdings mit der Einschränkung, daß ihr geistiger liberaler Ideeninhalt entfallen und durch das Gedankengut des Nationalsozialismus ersetzt worden ist[24]).

Diese Verfassungsentwicklung findet ihr Gegenstück in Ita-

---

[21]) Carl Schmitt: Deutsches Recht, 1934, S. 27.

[22]) Die Äußerungen des Führers im Völkischen Beobachter vom 20. 10. 1933, Nr. 293, gegenüber dem englischen Journalisten Prince: „Ich habe einst erklärt, nur mit legalen Mitteln kämpfen zu wollen. Ich habe diese Erklärung gehalten. Die gesamte Umgestaltung Deutschlands ist auf verfassungsmäßig zulässigem Wege geschehen."

[23]) Das Ermächtigungsgesetz vom 24. 3. 1933 (Art. 1, 2 und 3); das sogenannte Gleichschaltungsgesetz vom 31. 3. 1931 (§ 1 und 12); die Verordnung des Reichspräsidenten über die Auflösung des Reichstages vom 14. 10. 1933.

[24]) Nicolai: Neuaufbau des Reiches nach dem Reichsreformgesetz vom 30. 1. 1934, S. 31, und Medicus: Programm der Reichsregierung, Heft 1 der Samml. Recht der nationalen Revolution, S. 18.

lien. Obwohl dort seit elf Jahren das faschistische System herrscht, ist heute noch die alte albertinische Verfassung vom Jahre 1848 als formelles Verfassungsrecht anerkannt. Dieser Zustand ist nicht aus Pietätrücksichten gegenüber dem regierenden Herrscherhaus Savoyen von Mussolini beibehalten worden, sondern aus reinen Zweckmäßigkeitsgründen. Mussolini hat eingesehen, daß sich dieses Nebeneinander zweier Verfassungen sehr wohl vereinbaren lassen kann. Diese von Mussolini vertretene Ansicht hat auch unserer Staatsführung vor Augen geschwebt, als sie die Weimarer Reichsverfassung in ihrer äußeren Hülle bestehen ließ [25]).

Durch die Verordnung des Herrn Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat vom 28. Februar 1933 (RGBl. I, S. 83) sind einige Grundrechtsartikel der RV. außer Kraft gesetzt worden. In welchem Umfang dies geschehen ist, und welche Tragweite dies hat, braucht bei Art. 109 der RV. nicht erörtert zu werden, weil dieser Artikel durch die Notverordnung nicht aufgehoben wurde. Eine solche Untersuchung wird allerdings im späteren Verlauf der Arbeit hinsichtlich des Art. 153 RV. notwendig werden.

Wir haben gesehen, daß das Weimarer Verfassungswerk als materielles Verfassungssystem, also als die Verkörperung des liberalen demokratischen Systems, heute der Geschichte angehört, während sie formell dem Wortlaut nach noch in Geltung ist.

Mit diesem Ergebnis ist jedoch nicht festgestellt, daß materiell ein verfassungsloser Zustand entstanden ist. Es bleibt vielmehr die Frage offen, ob nicht trotz der erfolgreichen Revolution und der damit zur Herrschaft gelangten neuen Staatsidee einzelne Sätze der früheren Rechtsordnung Fortgeltung beanspruchen können. Die Erfahrung hat gelehrt, daß Revolutionen nicht die gesamte alte Rechtsordnung beseitigen. Vor

---

25) In diesem Sinne äußerte sich der Herr Staatssekretär in der Reichskanzlei Dr. Lammers in einer mir am 19. März 1934 gewährten Unterredung.

allem das Privatrecht, auch das Straf- und Verwaltungsrecht, werden meist aufrecht erhalten. Hierzu bedarf es nicht, wie der Positivismus verlangen mußte, eines besonderen Aktes des Gesetzgebers. Entsprechen die bisher geltenden Gesetze der Überzeugung des die Revolution tragenden Volkes und werden sie tatsächlich weiter befolgt, so wird ihnen auch durch die Umgestaltung des Verfassungsrechtes nicht die Kraft entzogen [26]).

Sie unterliegen fortan in ihrer Auslegung den Gerechtigkeitsanschauungen des neuen Staates. Hieraus folgt: soweit die Vorschriften der Weimarer Reichsverfassung in ihren Grundgedanken der neuen Staatsidee und den sich darauf aufbauenden Anschauungen von Recht und Gerechtigkeit nicht widersprechen, bleiben sie bestehen.

Durch die Eingliederung in das neue Verfassungsrecht erhalten sie aber eine diesem entsprechende und gemäße Bedeutung.

Entsprechend diesen Richtlinien ist eine vergleichende Darstellung der Rechtsüberzeugung des Dritten Reichs und der positiv gesetzten Verfassungsnormen des Art. 109 RV., nämlich des Begriffes „Gleichheit vor dem Gesetz", erforderlich.

---

[26]) Herrfahrdt: Revolution und Rechtswissenschaft, 1928, S. 84 ff.; Scheuner in Arch. f. öffentl. R., NF., 24, 310.

II. Die Gleichheit vor dem Gesetz

a) Der Gleichheitssatz in der geschichtlichen Entwicklung

Art. 109 Abs. 1 der RV. erklärt: „Alle Deutschen sind vor dem Gesetze gleich."

Bevor wir auf die Auslegung dieses Gleichheitssatzes eingehen, wollen wir zunächst einen kurzen Rückblick auf die geschichtliche Entwicklung dieser Verfassungsbestimmung werfen, weil die Vergangenheit für die Bewertung der Gegenwart von Nützlichkeit ist.

Der Beginn einer praktischen Auseinandersetzung mit dem Gleichheitssatz liegt, wenn wir von theoretischen Betrachtungen in Griechenland [27]), im Mittelalter [28]) und der Neuzeit [29]) absehen wollen, in den Verfassungen der Vereinigten Staaten [30]).

Erst anschließend faßt der Gleichheitsbegriff auf dem Kontinent Fuß. Zunächst begegnen wir ihm in Art. 1 der französischen Deklaration der Menschen- und Bürgerrechte vom 26. 8. 1798. „Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits."

---

[27]) Der Kyniker Antisthenes, ein Schüler des Sokrates, und Diogenes sollen die Gleichheit als Einzige verkündet haben. Jul. Schwarcz, S. 495, und die dort angeführten Verweisungen.

[28]) Hobbes, in seinem Leviathan, S. 67 und

[29]) der Neuzeit Jean Jaques Rousseau: Abhdl. über den Ursprung und über den Grund der Ungleichheit unter den Menschen, S. 1 ff., und derselbe: contrat social, S. 42 und S. 64.

[30]) In der Bill of Rights des Staates Virginia von 1776: „all men are by nature equally free and independent"; des Staates Massachusetts von 1780 in Art. 1 der Declaration of Rights; all men are born free and equal.

In der zweiten Konstitution vom 24. 6. 1793 in Art. 1 Abs. 3 finden wir den Gleichheitsbegriff zum erstenmal in der gleichen Form, wie in Art. 109 Abs. 1 der Weimarer Reichsverfassung. Diese Begriffsbestimmung des Gleichheitssatzes der zweiten Konstitution ging auf fast alle europäischen Verfassungen über [31]). In Deutschland finden wir den Gleichheitssatz zunächst in der Frankfurter Verfassung vom 28. 3. 1849 Abschnitt VI, Art. II § 137 Abs. 3: „Die Deutschen sind vor dem Gesetz gleich."

Von der Frankfurter Verfassung ging er mit der gleichen Begriffsbestimmung in Art. 4 der Preußischen Verfassung vom 5. Dezember 1848 über. Nach Überwindung vorhergegangener Schwierigkeiten [32]) ging der Gleichheitsbegriff in dieser allgemein gebräuchlichen Form auch in die Weimarer Verfassung über.

b) Der Begriff „Gleichheit vor dem Gesetz" in der Verfassung von Weimar

In der Auslegung des Artikels hielt sich die Wissenschaft am Anfang streng an diejenigen Anschauungen, die bei der Auslegung des Art. 4 der preußischen Verfassung von 1850 die vorherrschende war. Man sah somit in der Gleichheit vor dem Gesetz des Art. 109 Abs. 1 eine Verfassungsbestimmung, die die rückhaltlos gleichmäßige Anwendung der Rechtssätze auf jedermann, ohne Ansehung der Person, sichern sollte. Der Art. 109 Abs. 1 RV. war somit als Richtschnur für die Organe des Staates gedacht, denen die Rechtsanwendung oblag.

---

[31]) Art. 5 der Belgischen Verfassung vom 7. 2. 1838; Art. 7 der österr. Bundesverfassung von 1920; Art. 17 der türkischen Verfassung von 1876 u. a.

[32]) Düringer: Protokolle der Nationalversammlung, 54. Sitzung, S. 1465: „Erst auf Wunsch der Reichsregierung entschloß sich Preuß, die Grundrechte in die Verfassung aufzunehmen."

Das Oberverwaltungsgericht bringt dies in seiner Entscheidung im 56. Bande auf S. 235 folgendermaßen zum Ausdruck:

> „Wenn Art. 4 ausspricht, daß alle Preußen vor dem Gesetze gleich sind, so hat dies nur die Bedeutung, daß die Gesetze ohne Unterschiede des Standes gegen jeden im vollen Umfang angewendet werden sollen" [33]).

Demgegenüber hat zuerst Hatschek darauf hingewiesen [34]), daß Art. 109 Abs. 1 neben der formellen Rechtsungleichheit, die sich in der Rechtsanwendung zeigt, auch die materielle Rechtsungleichheit, der sich der Gesetzgeber oder eine nach freiem Ermessen handelnde Behörde schuldig machen kann, in sich schließt. Ein Gesetz, welches gegen den Gedanken der Gleichheit verstößt, ist daher verboten. Eine nähere Begründung liegt bei Hatschek nicht vor. Er geht lediglich in seiner heute als neuen Lehre bezeichneten Anschauung auf die Auslegung zurück, die sich in der Schweiz und in den Vereinigten Staaten in Wissenschaft und Praxis findet. Erst Triepel [35]) begründet die neue Lehre in ausführlicher Weise. Nach Triepel kommt der Richter, wie auch die Verwaltungsbehörde, verhältnismäßig selten in die Lage, bei der Rechtsanwendung willkürlich eine differenzierende Behandlung der Staatsbürger vorzunehmen. Denn das anzuwendende Gesetz enthalte meist für alle, die es angeht, gleichmäßige Bestimmungen. (So das BGB. und das StGB.) Eine ungleiche Behandlung ist schon durch das Gesetz ausgeschlossen. Wenn aber das Gesetz Unterschiede zwischen den Staatsbürgern macht, dann sind Justiz und Verwaltung, da sie ja eben dieses

---

[33]) Diese Ansicht vertreten in der Rechtslehre: Anschütz: Komm., Art. 109 RV.; Otto Mainzer: Gleichheit vor Gesetz und Gerechtigkeit und Recht; ferner Gebhard: Komm., S. 477; Giese: Komm., Art. 109; Jahrreiß i. Handb. d. deutsch. Staatsrechts II, § 103.

[34]) Hatschek: Deutsches und preuß. Staatsrecht I, S. 186.

[35]) Triepel: Gutachten über die Goldbilanzverordnung, S. 26 ff.

Gesetz anzuwenden haben, zu ungleicher Behandlung der Bürger geradezu genötigt.

Der Grundsatz der Rechtsgleichheit kann also nach Triepel bei der Rechtsanwendung nur dann eine Rolle spielen, wenn Richter und Verwaltungsbehörde nach freiem Ermessen zu entscheiden haben. In einem solchen Fall hat, wie Triepel zugibt, das rechtsanwendende Organ eine nicht unbeträchtliche Bedeutung, weil es das vom Gesetz ihm überlassene Ermessen nach seinem Belieben einengt und ausdehnt. Triepel führt zur Begründung der neuen Lehre an, daß sie eine Möglichkeit darstelle, dem Gesetzesabsolutismus entgegenzutreten. Der Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz bedeutet für ihn die Forderung, daß die einzelnen Rechtssätze alles gleich zu behandeln hätten, was ungleich zu behandeln Willkür bedeutet. Willkürakte sind nach Triepel alle Handlungen, die einer ernsthaften Erwägung ermangeln [36]).

c) Die Neufassung des Begriffes „Gleichheit vor dem Gesetz“ im Dritten Reich

In Punkt 9 des nationalsozialistischen Programms vom 25. 2. 1920 finden wir die Bestimmung: „Alle Staatsbürger müssen gleiche Rechte und Pflichten besitzen.“ In seiner außenpolitischen Rede vom 24. 10. 1933 gibt der Führer eine eindeutige Stellungnahme der neuen Staatsführung zu dem Gleichheitssatz. Der Führer erklärte, daß der nationalsozialistische Staat wieder den Grundsatz aufgestellt hat, daß jeder vor dem Gesetz und vor dem Recht gleich ist. Im Zusammenhang hiermit sind von Wichtigkeit die richtunggebenden Äußerungen des Ministerpräsidenten Göring vor der

[36]) Diese Lehre vertritt ferner Carl Schmitt: Verfassungslehre, S. 155; Stier-Somlo, Art. 109, i. Nipperdeys Komm. zum 2. Teil der RV. Auch das RG. hat in dem Schiedsspruch vom 30. 11. 1929, RGZ. 126, S. 16, sich auf den Boden der neuen Lehre gestellt.

Akademie des Deutschen Rechts[37]). Göring sagte hier, daß der Schutz des Gesetzes dem einzelnen Volksgenossen nur so lange zukäme, so lange er sich in die Gemeinschaft der artgleichen Volksgenossen als Teil des Ganzen eingliedere. Denn die Zugehörigkeit zum Volk setzt voraus, daß die Handlungen des Einzelnen sich den Forderungen der Volksgemeinschaft anpassen. Hieraus ist für die Einstellung des neuen Staates gegenüber dem Gleichheitssatz folgendes festzustellen:

Der nationalsozialistische Staat geht bei der Einschätzung seiner Volksgenossen von der Wertigkeit der Einzelnen für den Staat aus. Nur derjenige, der sich voll und ganz für den neuen Staat und die in ihm verbundene Volksgemeinschaft einsetzt, gilt ihm als vollwertig. Ihm leiht er seinen Schutz, ihm gibt er seine Rechte.

Die liberalistische Demokratie, die als Form des Staatslebens allen Menschen den gleichen Wert und damit die gleichen Rechte an Regierung und Führung des Staatslebens zuteilte, krankte an den sich aus dem Gleichheitssatz ergebenden Mängeln und Fehlern.

Der Grundsatz der Wertigkeit, den die nationalsozialistische Staatsauffassung für die Stellung des einzelnen Volksgenossen vor dem Gesetz aufgestellt hat, verhindert eine Gleichbehandlung im alten liberalistischen Sinne. Zwar ist auch für ihn gleich vor dem Gesetz jeder vollwertige Volksgenosse, dem Volksschädling jedoch kann nach nationalsozialistischer Auffassung eine solche Gleichstellung nicht eingeräumt werden.

Die liberalistische Auffassung des Gleichheitssatzes dachte zu wenig vom Staat her. Sie ging von der Einzelpersönlichkeit aus, wobei sie aber eine Wertschätzung des Einzelnen außer acht ließ. Die Staatsauffassung des Nationalsozialismus sieht nur auf das eine Ziel, auf die Volksgemeinschaft, auf den Staat. Bei dieser Grundeinstellung kann sie nicht kritiklos jedem vor dem Gesetz die gleiche Stellung

---

37) Deutsche Justiz, 1934, S. 1430.

einräumen. Denn auch der Gleichheitssatz soll, wie alle anderen Grundideen, dem Staat, der Gemeinschaft dienen. Und so muß der nationalsozialistische Staat eine bestimmte Wertung zugrunde legen, die der Ministerpräsident Göring in seinen Worten gekennzeichnet hat. Die Voraussetzung für die Gleichstellung vor dem Gesetz ist eben die Einpassung des Einzelnen in die Volksgesamtheit.

Geht aus den Handlungen hervor, daß dies Gemeinschaftsgefühl fehlt, so muß die Wertung des Staates diesem Volksgenossen gegenüber negativ ausfallen. Denn er schließt sich durch sein eigenes Verhalten aus der Volksgemeinschaft aus. Damit geht er seinem Anspruch auf gleiche Gewährleistung seiner Rechte verlustig.

Vor den Gesetzen des nationalsozialistischen Staates sind nur die gleich, die sich zur Volksgemeinschaft bekennen, nur diese können sich auf den Grundsatz der „Gleichheit vor dem Gesetz" berufen, die auch dem Grundsatz der Wertigkeit entsprechen. Innerhalb dieser Voraussetzung gilt aber der Schutz des Gesetzes für jeden der Volksgemeinschaft. Der Art. 109 RV.: „Alle Deutschen sind vor dem Gesetze gleich", gilt insoweit auch inhaltlich für den neuen Staat.

Man wird einwenden können, „der Begriff der Wertigkeit" sei eine labile, unklare Fassung für ein sehr praktisch bedeutsames Problem. Wer soll entscheiden für diese Zugehörigkeit zur Volksgemeinschaft, wer die Grenze ziehen, soll der Nichtwertige rechtlos sein?

Die Rechtsentwicklung hat schon den Weg zur Feststellung solcher Volksschädlinge gezeigt. Man denke nur an die Expatriierung zahlreicher früherer Deutscher, die durch ihr Verhalten den Verlust ihrer Staatszugehörigkeit verursachen. Sie sind ausgeschieden aus der Volksgesamtheit, weil sie der Nation, dem Staat, nicht dienen wollten. Es ist undenkbar, daß solche Volksfremde vor dem Gesetz gleiche Stellung haben sollen, wie die anderen Volksgenossen. Auch diejenigen, die durch asozіales Verhalten ihre negative Einstellung der

Volksgemeinschaft gegenüber erkennen lassen, stehen unter der Acht der Unwertigkeit. Klagen, die solche Gesinnung erkennen lassen, können unmöglich nach heutigem Staatsdenken die Gerichte beschäftigen. Es gibt somit Faktoren genug, die sich ein Urteil über die Wertigkeit des Einzelnen bilden können, so daß es sich hier durchaus nicht um unklare Einschränkung des sonst in Geltung befindlichen Gleichheitssatzes handelt.

d) Die Gesetzgebung des Dritten Reichs und der Gleichheitsbegriff

Die von den nationalsozialistischen Führern und dem nationalsozialistischen Schrifttum immer wieder betonte Auffassung, daß eine völlige Gleichbehandlung der Menschen naturwidrig wäre, weil sie die Tatsache außer acht ließe, daß die Lebensbedingungen der einzelnen Menschen, wie des einzelnen Berufsstandes unterschiedliche sind, hat auch in einer Reihe von gesetzlichen Bestimmungen ihren Niederschlag gefunden.

Vor allem zeigt sich diese Entwicklung in dem allerdings im ersten Stadium befindlichen ständischen Aufbau des deutschen Volkes. Als Stand im nationalsozialistischen Staat ist jene Form anzusehen, in der der Mensch als Berufsmensch steht[38]). Der ständische Aufbau der Landwirtschaft findet seine Verwirklichung im Gesetz über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes vom 13. 9. 1933 (Reichsges. Bl. I, S. 606). Ein weiterer ständischer Aufbau findet sich ferner im Schriftleitergesetz[39]) und im Filmkammergesetz[40]).

Die gewollte differenzierende Wertung der Staatsangehörigen zeigt sich besonders deutlich gegenüber denjenigen, die nicht arischer Abstammung sind. Der sogenannte Arierpara-

---

[38]) Dr. Ley in NS.-Monatshefte, 1933, S. 388.

[39]) Gesetz über die Errichtung einer vorläufigen Filmkammer vom 14. 7. 1933 (RGBl. I, S. 483).

[40]) vom 4. 10. 1933.

graph, der vor allem die Nichtarier aus dem Beamtenkörper des Staates ausscheidet, findet sich u. a. im § 1 a Abs. 3 des Reichsbeamtengesetzes, in § 9 des Berufsbeamtengesetzes, und hat unter staatlicher Billigung auch Aufnahme in die Satzungen anderer Berufsstände [41]), wie auch in die Statuten privater Vereinigungen, gefunden.

Eine differenzierende Wertung der Volksgenossen zeigt sich nicht zuletzt im neuen Steuerrecht des Dritten Reiches, das bewußt im Interesse des Volksganzen kinderreiche Familien steuerlich bevorzugt. Auch die Zurückdrängung der Frau aus dem Berufsleben, die der Familie wiedergegeben wird, zeugt von der grundsätzlich anderen Denkungsart im Dritten Reich. Die naturgegebene Ungleichheit der Geschlechter findet u. a. ihre gesetzliche Berücksichtigung im § 20 des Reichserbhofgesetzes in der ungleichen Behandlung der Söhne als Anerben vor den Töchtern.

---

[41]) § 13 des Reichserbhofges., § 6 des Schriftleiterges. und § 1 des Ges. über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft.

III. Die Gewährleistung des Eigentums

a) Der Begriff „Das Eigentum wird gewährleistet" in der Verfassung von Weimar

Durch § 1 der NotVO. des Herrn Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat vom 28. 2. 1933 (RGBl. I, S. 83) ist der im Art. 153 RV. verankerte Begriff, „das Eigentum wird gewährleistet", außer Kraft gesetzt. Wenn der Erlaß des Preuß. Ministers des Innern vom 3. 3. 1933 als Zweck der Notverordnung allein die Bekämpfung des Kommunismus bezeichnet, so scheint dies nicht zutreffend. Der Zweck der Notverordnung ist, wie sich aus der Präambel ergibt, die Abwehr von kommunistischen staatsgefährdenden Gewaltakten vom deutschen Volk. Der Erlaß des Preußischen Ministers des Innern, der sich auf diese Präambel bezieht, übersieht, daß diesen Vorschriften, da sie das Motiv der Verordnung darstellen, kein materiellrechtlicher Wert beizumessen ist. Die Notverordnung richtet sich somit nicht nur gegen Kommunisten, sondern gegen jeden, der durch sein Verhalten ein Eingreifen der Staatsgewalt notwendig macht [42]).

Nur insoweit dieser Zweck der Notverordnung gegeben ist, also die Abwehr einer drohenden Umsturzgefahr in Frage kommt, ist das Eigentum des Einzelnen nicht gewährleistet [43]). Die Vollzugsorgane des Staates haben somit ihre Maßnahmen gegen das Eigentum des Einzelnen innerhalb dieser

---

[42]) So das LG. Berlin in seiner Entscheidung vom 1. Nov. 1933 in der Deutschen Justiz, 1934, S. 63, und Hoche: Deutsche Jur.Zeitg., 1933, S. 1491; a. M. Rechtsanw. Manzen: DJZ., 1933, S. 1426.

[43]) Anschütz: Komm. zur RV., Bem. 15 zu Art. 48.

eng gezogenen Grenzen nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Hieraus ergibt sich, daß durch die Notverordnung vom 28. 2. 1933 der in Art. 153 Abs. 1 RV. enthaltene Eigentumsgewährleistungsbegriff nicht allen rechtlichen Gehalts beraubt worden ist.

Die beim Erlaß der Notverordnung bestehende politische Unsicherheit und die drohende Umsturzgefahr sind seit der völligen Machtergreifung des Staates durch die Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei fortgefallen und haben einem Zustand völliger politischer Stabilität und Sicherheit Platz gemacht. Man kann deshalb annehmen, daß die Notverordnung vom 28. 2. 1933 in Kürze wieder aufgehoben wird. In diesem Falle wäre Art. 153 RV. wieder in dem Umfang in Kraft, in dem er den Rechtsanschauungen des Dritten Reiches entspricht.

Einen Maßstab, wie weit der in Art. 153 Abs. 1 RV. enthaltene Begriff „das Eigentum wird gewährleistet", mit den Grundanschauungen des neuen Staates vereinbar ist, gewinnt man am besten durch eine kurze Betrachtung dieser Verfassungsbestimmung.

Nach Art. 153 Abs. 1 RV. wird das Eigentum gewährleistet. Schon über die Bedeutung dieses Satzes ist in der Rechtslehre lebhafter Streit entbrannt. Er geht darum, ob es sich hier um ein echtes Grundrecht oder nur um eine verfassungsmäßige „Institutionsgarantie" handelt. Diese Gegensätzlichkeit stellt sich nicht lediglich als ein Streit um Worte dar. Die Entscheidung dieser Frage ist für die Bedeutung des Satzes 2 des Art. 153 Abs. 1 von Wichtigkeit, der seinem Inhalt nach nicht zulässig wäre, wenn sich in Abs. 1 Satz 1 des Art. 153 RV. ein Grundrecht niedergelegt fände.

Carl Schmitt[44]) erblickt im Privateigentum ein echtes Grundrecht, d. h. ein vor- und überstaatliches Recht. Sein Inhalt ergebe sich nicht aus dem Gesetz. Denn dieses Grundrecht

---

[44]) Carl Schmitt: Verfassungslehre, S. 164, 165.

auf Schutz des Privateigentums habe schon vor dem Gesetz Bestand gehabt, da es aus Zeiten stamme, in denen der Staat selbst sich erst geformt habe. Hieraus zieht Schmitt den Schluß, daß es nicht angängig sei, den Inhalt des Privateigentums gesetzlich so zu umschreiben, daß die dem Eigentum herkömmlicherweise entspringende Herrschaftsgewalt in eine Summe von Einzelrechten verwandelt werde. Damit ergibt sich für ihn folgerichtig, daß Art. 153 Abs. 1 Satz 2 RV. im Gegensatz zu Satz 1 steht. Denn die Gewährleistung des Eigentums könne nicht als verfassungsrechtliche Gewährleistung eines inhaltlosen Namens, sondern nur als Anerkennung eines Prinzips gemeint sein, weil es keinen bürgerlichen Rechtsstaat ohne Privateigentum geben könne [45]). Wenn die Reichsverfassung die Gewährleistung des Eigentums aussprach, so bedeutete dies die Zusicherung, daß das Eigentum als Rechtsinstitut erhalten bleiben sollte. Es handele sich also um mehr als die Anerkennung eines inhaltlosen Begriffs, nämlich um die Anerkennung der Institution des Privateigentums [46]). Dies ergibt sich logisch auch aus dem Zusammenhang mit Art. 153 Abs. 1 Satz 2; denn von Inhalt und Schranken kann nur dann gesprochen werden, wenn etwas vorhanden ist, dem ein Inhalt gegeben werden kann und Schranken gesetzt werden können [47]). J. V. Bredt [48]) sagt hierzu, daß „in keinem Punkte der Vorbehalt des Gesetzes eine derartige weittragende, geradezu auflösende Bedeutung hat wie beim Eigentum und daß der neue soziale Gedanke hier mit voller Wucht ins Gewicht falle".

Diese sozialistische Forderung des Abs. 1 Satz 2 des Art. 153 RV. ist noch verstärkt durch die in Art. 153 Abs. 3 RV. enthaltenen Gedanken, daß das Eigentum verpflichtet und sein Gebrauch zugleich Dienst sein soll für das gemeine Beste. Um

[45]) Schmitt: Verfassungslehre, S. 172.

[46]) M. Wolff: Reichsverfassung und Eigentum, S. 5.

[47]) Kirchheimer: Grenzen der Enteignung, S. 36.

[48]) Johann Viktor Bredt: Der Geist der Reichsverfassung, S. 241.

diese in einer Staatsverfassung enthaltenen, sich widersprechenden Grundanschauungen verstehen zu können, ist es notwendig, einen Blick auf die historische Entwicklung des Eigentumsbegriffs zu werfen.

b) Die geschichtliche Entwicklung des Eigentumsbegriffs

Im alten germanischen Recht wurde unter „Eigen" [49]) sowohl die über die tatsächliche Herrschaft einer Person zu einer Sache hinausgehende Beziehung, als auch die Sache selbst verstanden. Letztere Ansicht wurde jedoch schon früh fallen gelassen. Später verstand man unter „Eigentum" lediglich den Rechtsbegriff. Die Trennung des Eigentums in Gemeineigentum und Sonder- oder Privateigentum tritt uns bei den Völkern zu den verschiedensten Zeiten entgegen. Meistens hängt dieser Übergang von der Kulturstufe eines Volkes und den sich daraus ergebenden Momenten ab. Noch heute finden wir bei den unzivilisierten Völkern das Eigentum als Gemeineigentum so lange als bestehend vor, bis zwingende wirtschaftliche Tatsachen den Anstoß zur freiwilligen Aufteilung des Gemeineigentums durch die Verbände geben [50]). Das sich ergebende Mißverhältnis zwischen Gütervorrat und Güterbedarf, welches bei erhöhter Volkszahl und steigender Kultur sich ergibt, ist meistens der Grund der Abkehr der Gemeinwirtschaft und der Übergang zum Sondereigentum. Erst durch die Schaffung von Sondereigentum wird die Arbeitsfreudigkeit und Arbeitsleistung des Einzelnen gehoben und somit seiner Privatinitiative zum Wohle des Volksganzen freien Lauf gelassen.

Zur Zeit des Tacitus [51]) bestand in den deutschen Lan-

[49]) Gotisch aigin v. Amira: Grundriß des germanischen Rechts, S. 26.

[50]) Merk: Das Eigentum im Wandel der Zeiten, S. 10.

[51]) Tacitus, 54—117 n. Chr.

den nur an den Höfen Privateigentum. Erst nach der Völkerwanderung können wir Privateigentum auch am Ackerland vorfinden, jedoch mit den sich aus dem Flurzwang ergebenden öffentlichen Rechten beschränkt. Dieser Zustand wird im Gegensatz zu der vorher herrschenden strengen die gelockerte Feldwirtschaft genannt. An den Wäldern, am Weideland und an den Gewässern, der sogenannten Allmende, bleibt nach wie vor das Gemeineigentum der Markgenossen bestehen. Die Entstehung des Sondereigentums geschieht stets unter Mitwirkung der Markverfassung [52]). Im germanischen Recht finden sich daher nur ausnahmsweise sämtliche Verfügungs- und Genußrechte des Eigentums in der Hand des Eigentümers vereinigt. Das Eigentum als solches blieb gewöhnlich trotz Verfügung und Genußfreiheit weiterhin im genossenschaftlichen Verband des Volkes eingebettet.

Die mittelalterlich germanische Auffassung sieht im Eigentum ein Amt, das der Volksgenosse im Dienst der Allgemeinheit verwaltet. Handelt er gegen diese Grundanschauung, so kann ihm sein Eigentum wieder genommen werden [53]).

So darf nach dem in mittelalterlichen Weistümern enthaltenen Rechte der Eigentümer seine Äcker und Wiesen nicht verwachsen lassen; werden Hecken und Bäume so groß, daß sich zwei Ochsen darin verbergen können, so werden die Grundstücke zur gemeinen Mark geschlagen [54]). Das Grundeigentum war also zugleich öffentliches Recht und niemals absolut frei. Es trug seine Schranken in sich, es war keine unbeschränkte, sondern eine pflichtgebundene und pflichtbegrenzte Herrschaft mit weitgehenden Pflichten gegen die Allgemeinheit, die Nachbarn und die Familie. Mit dieser Einschränkung ist es also der Inbegriff aller an einer Sache möglichen Herrschaftsrechte [55]) zu bezeichnen.

---

[52]) Hübner: Grundzüge des deutschen Privatrechts, S. 225.

[53]) v. Gierke: Deutsches Privatrecht II, S. 358.

[54]) Merk, a. a. O., S. 15.

[55]) Merk, a. a. O., S. 15; Gierke, a. a. O., S. 138.

In dieses Rechtsdenken brach die Rezeption ein. Wie auf fast allen anderen Rechtsgebieten, so vollzog sich auch im germanischen Eigentumsbegriff ein Wandel, eine Umstellung, die nur zu begreifen ist, wenn man sich die Eigenart des römischen Eigentumsbegriffes vor Augen hält.

Aus der individualistischen Staatsauffassung Roms entsprang auch der römische Eigentumsbegriff, der im Eigentum ein volles unumschränktes Herrschaftsrecht der Person über eine Sache sah[56]). Dieses Herrschaftsverhältnis konnte nur durch besondere Rechtsvorschriften beschränkt werden und ergibt sich nicht, wie im germanischen Recht, aus einer der Sache von Anfang an innewohnenden Einschränkung des Herrschaftsrechtes. Auch war im römischen Recht Eigentum nur an körperlichen Sachen möglich im Gegensatz zum germanischen Recht, wo sich sogar Eigentum an Zinsen, Forderungen und subjektiven Rechten vorfand[57]).

Nach der Rezeption des römischen Rechts mußte sich der römisch-rechtliche Eigentumsbegriff in Deutschland viele Umdeutungen und Umbildungen gefallen lassen. Die immer noch bestehende Grundherrschaft des Adels und der Kirche trug dazu bei, daß den Bauern ihr Grund und Boden erhalten blieb, und machte so das römische Recht Halt vor dem regelmäßig lehensrechtlich gebundenen Boden.

Mit der Befreiung von den dem Boden anhaftenden öffentlichen Beschränkungen durch den Durchbruch der Ideen der französischen Revolution gelang es dem römischen Eigentumsbegriff erst in Deutschland festeren Fuß zu fassen und seine für das Volk verhängnisvolle Wirkung zu entfesseln. Der Boden wurde zu einer Ware und den beweglichen Sachen gleichgeachtet.

So konnte es nicht ausbleiben, daß im Volk sich hiergegen bald eine Gegenwirkung bemerkbar machte. Um dieser Rech-

---

56) v. Selchow, aus obigem, S. 78.

57) Merk, aus obigem, S. 12.

nung zu tragen, entschloß man sich, dem Volk wieder die Möglichkeit einer Bodenständigkeit zu geben.

In Preußen wurde schon im Jahre 1874 in Hannover das Anerbenrecht wieder gesetzlich eingeführt [58]). Auch im Badischen Schwarzwald war man hierzu schon im Jahre 1808 wieder übergegangen, indem man durch zwangsweise Eintragungen in Höferollen alle Bauern zu Erbhofbauern machte.

Daneben begann sich in den verschiedensten Gesetzen [59]) ein immer mehr bemerkbarer Eingriff des öffentlichen Rechts in den Eigentums-Begriff fühlbar zu machen.

Während vor dem Kriege die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen sich fast ausschließlich auf Grundstücke bezogen, hat die Kriegs- und Nachkriegsgesetzgebung auch zu öffentlich-rechtlichen Eingriffen gegenüber beweglichen Sachen geführt [60]). Diese sich in dem letzten Jahrhundert vollziehende allmähliche Rückkehr zur germanischen und somit zur sozialistischen Eigentumsauffassung fand ihren sichtbaren Ausdruck vor allen in den in Art. 153 Abs. 3 und den in Art. 150 Abs. 2 [61]) der Weimarer Reichsverfassung enthaltenen Bestimmungen. Die Bestimmung des Art. 153 Abs. 3 RV., nach der Eigentum verpflichtet, zeigt besonders deutlich die Tatsache der Oberherrschaft des Staates über sämtliche unter seiner Herrschaft stehenden Gegenstände. Allerdings handelt es sich bei Art. 153 Abs. 3 RV. nicht um eine Vorschrift, der eine bindende Kraft innegewohnt hat, sondern sie ist lediglich Richtschnur, an welche der Gesetzgeber sich zu halten hat [62]).

---

58) So die Hannöversche Landgüterordnung von 1874, s. weitere Verweisungen Merk, aus obigem, S. 39.

59) Pr. Ges. betr. die Anlegung und Veränderung von Straßen und Plätzen vom 2. 7. 1875 (GS. S. 561) und Pr. Wassergesetz vom 7. 4. 1913.

60) Bekanntm. über die Sicherstellung von Kriegsbedarf vom 24. 6. 1915 (RGBl. I, S. 357), Bekanntm. über Kriegsmaßnahmen zur Sicherung der Volksernährung vom 22. 5. 1916 (RGBl. 1, S. 401).

61) Art. 150 Abs. 2 RV. besagt, es ist Sache des Reichs, die Abwanderung deutschen Kunstbesitzes in das Ausland zu verhüten.

62) Anschütz: Komm. Art. 153, Anm. 18.

Ob der in Art. 153 Abs. 1 enthaltene Anspruch auf Gewährleistung des Eigentums auch im Dritten Reich Fortgeltung beanspruchen kann, hängt davon ab, ob die Grundanschauung der Reichsverfassung über das Eigentum mit den Anschauungen des Nationalsozialismus im wesentlichen übereinstimmt. Hierbei ist aber Voraussetzung, daß der Nationalsozialismus das Privateigentum anerkennt.

c) Die Neufassung des Begriffs „das Eigentum wird gewährleistet“ im Dritten Reich

Der Punkt 17 des nationalsozialistischen Parteiprogramms spricht nicht ausdrücklich von einer Gewährleistung des Eigentums. Jedoch muß dies bedenkenfrei aus dem Satz „unentgeltliche Enteignung“ geschlossen werden, denn wenn kein Privateigentum besteht, kann ein solches auch nicht enteignet werden [63]). Die unentgeltliche Enteignung ist nach der eindeutigen Auslegung der Führers vom 13. 4. 1928 „wenn nötig, nur auf einen solchen Boden auszudehnen, der auf unrechtmäßige Weise erworben wurde, oder nicht nach den Gesichtspunkten des Volkswohls verwaltet wird“. Zum weiteren Beweis, daß die nationalsozialistische Bewegung auf dem Boden des Privateigentums steht, sei fernerhin auf folgende Ausführungen des Führers hingewiesen.

In der außenpolitischen Rede [64]) im Reichstag am 17. Mai 1933 führte der Führer aus: „Die drei Gesichtspunkte, die unsere Revolution beherrschen, widersprechen in keiner Weise

[63]) Der Punkt 17 des Parteiprogramms lautet: Wir fordern eine unseren nationalen Bedürfnissen angepaßte Bodenreform, Schaffung eines Gesetzes zur unentgeltlichen Enteignung von Boden für gemeinnützige Zwecke, Abschaffung des Bodenzinses und Verhinderung jeder Bodenspekulation.

[64]) Völk. Beobachter, Reichsausgabe vom 18. 5. 1933.

den Interessen der übrigen Welt. Erstens die Verhinderung des drohenden kommunistischen Umsturzes und der Aufbau eines die verschiedenen Interessen, Klassen und Stände einigenden Volksstaates und die Erhaltung des Begriffes „Eigentum" als die Grundlage unserer Kultur." Ferner führte der Führer in seiner Ansprache vom 22. März 1934 in Unterhaching u. a. aus: „Wir werden auch in der Zukunft fortfahren, die Schuldenlasten zu erleichtern, die Kapitalbildung zu fördern und wir werden uns dabei keiner Mittel bedienen, die irgendwie die Achtung für Eigentum oder Vertragsrechte hintansetzen."

Die in Art. 153 Abs. 3 enthaltene Bestimmung, nach der Eigentum verpflichtet, findet im Dritten Reich in dem allumfassenden nationalsozialistischen Grundsatz, Gemeinnutz geht vor Eigennutz, seine weitere Entwicklung. In noch stärkerem Maße wie bisher ist daher das soziale Moment des Eigentums zu berücksichtigen und der Volksgemeinschaft eine Oberherrschaft über dieses einzuräumen. Diese nationalsozialistischen Grundprinzipien sind heute als materielles deutsches Recht anzusprechen, während im Weimarer Staat eine Beschränkung des Eigentums nur durch besondere Gesetze möglich war.

Das Eigentum ist somit im Dritten Reich soweit gewährleistet, wie es das Interesse und das Wohl der zur Volksgemeinschaft zusammengeschlossenen artgleichen Volksgenossen erheischt. Gleich dem Staat ist das Eigentum im Dritten Reich lediglich Mittel zur Erhaltung und Förderung des Volksganzen. Die nationalsozialistische Einstellung zum Eigentum bringt es mit sich, daß vor allem im Grundbesitz der Eingriff des Staates im Interesse der Volksgemeinschaft sich im stärkeren Maße wie bisher fühlbar machen muß. Ein Brachliegen von Grundstücken oder eine willkürliche Entziehung und Zerstörung von Gegenständen, die für die Volksgemeinschaft wertvoll sind, ist im Dritten Reich somit nicht mehr möglich. Wer hiergegen verstößt, schließt sich durch sein Verhalten aus der

Volksgemeinschaft aus[65]). Eine strenge Bestrafung des Missetäters ist die verdiente und gerechte Sühne für seine volksschädigenden Handlungen. Diese Bestrafung kann in der entschädigungslosen Enteignung oder in einer schweren Freiheitsstrafe bestehen.

d) Die Gesetzgebung des Dritten Reichs und der Eigentumsgewährleistungsbegriff

Neben den theoretischen Erörterungen über den Eigentumsbegriff können wir unserer Untersuchung eine Reihe von Gesetzen, die nach der Machtergreifung ergangen sind, zugrunde legen. Wir werden dabei sehen, daß der von uns festgestellte Grundsatz, daß das Eigentum auch heute gewährleistet, aber mehr als früher Beschränkungen im Allgemeininteresse unterworfen ist, in diesen Gesetzen seinen Niederschlag gefunden hat.

Daraus, daß eine Reihe von neuen Enteignungsbestimmungen in den verschiedensten Gesetzen, wie z. B. im Gesetz über die Errichtung eines Unternehmens „Reichsautobahnen" vom 27. 6. 1933 (RGBl. I, S. 509) oder in der 3. Durchführungsverordnung zum Gesetz über Maßnahmen der Arbeitsbeschaffung vom 16. 5. 1933 (RGBl. I, S. 282), geschaffen worden sind, ergibt sich allein schon, daß das Eigentum im neuen Staat gewährleistet wird.

Dieselbe Feststellung läßt sich auch aus dem neuen Vermögensteuergesetz vom 16. 10. 1934 ziehen, denn die Erhebung einer Vermögensteuer setzt natürlich das Vorhandensein von „Vermögen", also Eigentum im umfassenderen Sinne, voraus. An Einzelbestimmungen der neuen Gesetzgebung, aus denen die Tragweite des neuen Eigentumsgewährleistungsbegriffs ersichtlich ist, seien ferner genannt: § 9 b und § 9 c des Gesetzes

---

65) Denn ein Mensch, der sein Volkstum nicht als Höchstwert ansieht, hat sich des Rechts begeben, von diesem Volk geschützt zu werden. Rosenberg, Mythus des 20. Jahrhunderts, S. 518.

zur Änderung des Gesetzes über die Errichtung eines Unternehmens „Reichsautobahnen“ vom 18. 12. 1933 (RGBl. I, S. 1081), wonach die Grundstücksausscheidung im Flurbereinigungsverfahren auch ohne Zustimmung der Beteiligten statthaft ist. Hier handelt es sich aber nicht um eine Enteignung gegen Geld, sondern um die Zuweisung eines anderen Grundstückes, also einen Zwangstausch, worin zwar die Gewährleistung des Eigentumgegenwertes, aber nicht eine starre Gewährleistung eines bestimmten Eigentumsbestandteils, jedenfalls also eine im Allgemeininteresse liegende Eigentumsbeschränkung erblickt werden muß. In § 8 a des gleichen Gesetzes finden sich Eigentumsbeschränkungen gegenüber Nebenbetrieben der Kraftfahrbahnen, wie Werkstätten, Tankstellen und anderen Wirtschaftsbetrieben, deren Errichtung von der Genehmigung des Generalinspektors abhängt. Diese Bestimmung ergibt sich aus der Monopolstellung der Reichsautobahnen, denen die Nebenbetriebe der Kraftfahrbahnen einen nicht erwünschten Wettbewerb bereiten würden.

Das Gesetz über die Beschränkung der Nachbarrechte gegenüber Betrieben, die für die Volksertüchtigung von besonderer Bedeutung sind, vom 13. 12. 1933 (RGBl. I, S. 1058), sieht eine Einschränkung von Nachbarrechten im Interesse der Volksertüchtigung vor. Die Nachbarrechte des Bürgerlichen Gesetzbuches, die in §§ 906, 1004 und 858 u. a. geregelt sind, stellen die Rechte des Einzelnen in den Vordergrund. Diese individualistische Einstellung bringt den Richter in eine schwere Lage, wenn die Interessen des Volksganzen mit denen des Einzelnen in Konflikt geraten. Denn der Richter müßte nach den Buchstaben des Gesetzes die Interessen des Einzelnen denen der Volksgemeinschaft voransetzen. Diese liberalistische Einstellung ist mit dem Grundsatz des Dritten Reichs „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“ nicht vereinbar. Das Gesetz über die Beschränkung der Nachbarrechte bestimmt daher in § 1, daß gegen Betriebe, die wegen ihrer besonderen Bedeutung für die Volksertüchtigung vom Reichsminister des Innern genehmigt

worden sind, keine nachbarrechtlichen Ansprüche geltend gemacht werden können. Dem einzelnen Volksgenossen, der hiervon betroffen ist, wird eine Entschädigung für die Beschränkung seines Eigentums nur dann gewährt, wenn die ihm hierdurch erwachsenen Nachteile so erheblich sind, „daß sie ihm trotz der Rücksicht, die der Einzelne auf das Gemeinwohl zu nehmen hat, ohne Entschädigung nicht zugemutet werden können“ [66]).

Durch § 38 des Gesetzes für Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. 1. 1934 (RGBl. I, S. 45) ist als ehrengerichtliche Strafe die Aberkennung der Befähigung, Führer des Betriebes zu sein, eingeführt worden. Nach § 1 des Gesetzes ist Führer des Betriebes meistens der Unternehmer, d. h. der Eigentümer des Betriebes. Die Strafe der Aberkennung soll von den Ehrengerichten vor allem bei besonders starkem unsozialem Verhalten des Betriebsführers verhängt werden [67]). Sie stellt sich als eine große Beschränkung des Eigentumsrechts des Unternehmers dar und wäre mit den Gedankengängen des Liberalismus nicht vereinbar gewesen. Nach nationalsozialistischer Einstellung gibt das Eigentum, wie wir sahen, dem Einzelnen neben den Rechten auch Pflichten. Eine solche Pflicht ist die Nutzung des Eigentums im Interesse und zum Wohl der Allgemeinheit. Ein Betriebsführer, der die Machtstellung, die ihm das Eigentum gibt, unsozial ausnützt, verletzt die Pflicht, das Eigentum zum Gemeinwohl zu nutzen. Er geht daher seiner Rechte aus dem Eigentum verlustig.

Das Reichserbhofgesetz vom 11. September 1933 ist das Gesetz, in dem sich der Schutz rechtmäßig erworbenen Eigentums im Interesse des Volksganzen am deutlichsten zeigt. Der Erbhof ist in der Regel unveräußerlich und unbelastbar. Für den Fall einer gröblichen Mißwirtschaft, also bei Mißbrauch des Eigentumsrechts, ist im § 15 III und IV des Reichserb-

---

[66]) § 2 Abs. 3 des Gesetzes über die Beschränkung der Nachbarrechte vom 13. 12. 1933.

[67]) § 36 Abs. 1 Ziff. 1 des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. 1. 1934.

hofgesetzes die Abmeierung, d. h. die entschädigungslose Enteignung des Erbhofes, vorgesehen.

Durch die Wiedereinführung des alten deutschen Rechtsinstitutes, denn um ein solches handelt es sich bei der Abmeierung, soll die entschädigungslose Note klar zum Ausdruck gebracht werden. Genau so wie der Herr des Meiergutes den Meier [68]) — eine Art von Erbpächter — vom Hofe verjagen konnte, wenn dieser gegen seine Pflichten verstieß, so soll dies Recht heute der Volksgemeinschaft bzw. deren Vertreter gegenüber pflichtvergessenen Volksgenossen zustehen.

Durch § 37 Reichserbhofgesetz wird ein generelles Veräußerungs- und Belastungsverbot ausgesprochen. Dieser Schutz des Erbhofes und die hierdurch bedingte Verwurzelung des Erbhofbauern mit seinem Grund und Boden soll dazu dienen, „das Bauerntum als Blutquelle des deutschen Volkes zu erhalten“ [69]). Die Vorschrift stellt sich somit als eine Eigentumsbeschränkung dar, die von der Reichsregierung zum Wohle der Volksgesamtheit getroffen worden ist. Deshalb haben Sonderwünsche des Einzelnen dem Schicksal des Volksganzen zu weichen.

Auch der in § 38 Reichserbhofgesetz dem Erbhofbauer gewährte Vollstreckungsschutz ist eine Eigentumsbeschränkung und ist unter denselben Gesichtspunkten wie die in § 37 Reichserbhofgesetz erlassenen Maßnahmen getroffen worden.

In § 2 I und II des Gesetzes über den Widerruf von Einbürgerungen und die Aberkennung der deutschen Staatsangehörigkeit vom 14. 7. 1933 (RGBl. I, S. 480) in Verbindung mit der Durchführungsverordnung zu diesem Gesetz vom 26. 7. 1933 ist die Vermögensbeschlagnahme bei solchen Volksgenossen vorgesehen, die sich durch ein der Treupflicht widersprechendes Verhalten gegen die Volksgemeinschaft selbst aus dem Volke ausgeschlossen haben.

---

[68]) So Hampe, Braunschweig. Privatrecht II, A. 506.

[69]) So in der dem Reichserbhofgesetz vorangestellten Einleitung. Baumecker, aus obigem.

In all diesen Gesetzen zeigt sich als Leitgedanke immer wieder die nationalsozialistische Auffassung, daß Gemeinnutz vor Eigennutz gehen müsse. Die Gesetze gehen grundsätzlich immer davon aus, daß das Eigentum gewährleistet ist und daß sein Gebrauch im Interesse der Volksgesamtheit notwendigen Beschränkungen unterworfen ist.

C.

Der Gleichheits- und Eigentumsbegriff als Fundamentalgrundsätze des Dritten Reichs

Die Darstellung hat sich bisher mit der Aufgabe beschäftigt, die Stellung des neuen Staates zu den beiden Grundsätzen „Gleichheit vor dem Gesetz" und „Gewährleistung des Eigentums" zu behandeln. Staatsrechtlich interessiert nun aber vor allem, wie gliedert man diese beiden Grundprinzipien in unser herrschendes Verfassungsleben ein?

Als Grundrechte können sie heute nicht mehr weiter gelten. Denn wenn auch formell die Verfassung von Weimar in Kraft ist, nach nationalsozialistischer Staatsauffassung ist es ein Unding, heute noch von Grundrechten zu sprechen, die im Dritten Reich Geltung hätten[70]).

Denn Grundrechte sind eigentlich ihrem Wesen nach bestimmt, die Sphäre des Einzelnen gegen den Staat abzugrenzen, während der nationalsozialistische Staat kraft seiner Totalität eine staatsfreie Sphäre nicht kennt, vielmehr das gesamte Leben jedes Volksgenossen in den Dienst des Staates stellt, der ja nur äußere Organisationsform zur Entwicklung und Förderung des Volkstums ist. Einen Rechtsanspruch gegen den Staat, gestützt auf Grundrechten, die Ausdruck von Individualrechten sein sollen, ist daher im Dritten Reich mit der geltenden Staatsauffassung nicht vereinbar.

Damit ist aber keinesfalls gesagt, daß die Gedanken, die in einzelnen Grundrechten der Weimarer Reichsverfassung ihren

---

70) Gerber, a. a. O., S. 32.

Niederschlag gefunden haben, heute schlechthin bedeutungslos wären. Wie wir oben sahen, sind die in Art. 109 I und Art. 155 I RV. enthaltenen Begriffe mit der nationalsozialistischen Staatsauffassung bei zutreffender Auslegung durchaus vereinbar.

In jedem Fall bedeutet die Tatsache ihres formellen, wie auch materiellen Weiterbestandes, daß zwar nicht der einzelne Volksgenosse sich auf sie berufen kann, kraft seines eigenen Rechtes, sondern daß sie den Beamten als Vollzugsorgane des Staates, also der organisierten Volksgemeinschaft, als oberste Richtschnur und Leitsatz bei ihren Handlungen dienen müssen.

Es erhebt sich aber die Frage, ob die Tragweite der Begriffe „Gleichheit vor dem Gesetz" und „Gewährleistung des Eigentums" nur aus der Verfassung zu entnehmen sind, denn das nationalsozialistische Verfassungssystem erschöpft sich nicht in positiv gesetzten Normen, sondern er ist der Inbegriff des gesamten weltanschaulichen Staatsdenkens aller deutschen Volksgenossen, kurz, der in Form einer „Instruktion" umgegossene Geist des Nationalsozialismus.

Daher ist heute Recht und vor allem auch Verfassungsrecht das, was deutsche — arische — Menschen für Recht empfinden[71]).

Geht man hiervon aus, so ist es selbstverständlich, daß die Gleichheit vor dem Gesetz nicht nur deshalb besteht, und das Eigentum nicht nur deshalb gewährleistet wird, weil dies in der vom Weimarer Staat überkommenen Verfassungsurkunde niedergelegt ist, sondern vor allem deshalb, weil dies zutiefst deutschen Rechtsdenkens entspricht.

Die Begriffe „Gleichheit vor dem Gesetz" und „Gewährleistung des Eigentums" sind also heute nicht nur auf Grund einer Formalverfassung, in der sie als Richtlinien verankert

---

[71]) Nicolai: Rassengesetzliche Lehre, S. 31. Dr. Frank, JW. 1934, S. 2289, und JW. 1934, S. 2513.

waren, noch geltendes Recht, sondern sie sind darüber hinaus so tief in der Rechts- und Staatsauffassung des Dritten Reiches und aller Volksgenossen verwurzelt, daß sie nicht nur als Grundsätze, sondern darüber hinaus als Fundament des Dritten Reiches gelten müssen.

Lebenslauf

Ich bin am 6. Mai 1911 in Brandenburg a. Havel als Sohn des damaligen Majors im Generalstab, jetzigen SS.-Brigadeführers, Reichsamtsleiters der NSDAP., Generalmajors a. D. Ewald von Massow und seiner Ehefrau Erika, geb. von Wallenberg-Pachaly, geboren.

Meine Reifeprüfung bestand ich im April 1930 an dem humanistischen Gymnasium in Coburg. Nach Besuch der Universitäten Innsbruck, München, Marburg a. d. Lahn und Berlin unterzog ich mich mit Erfolg am 23. Juni 1934 der 1. juristischen Staatsprüfung an dem Oberlandesgericht zu Kassel. Am 1. August 1934 wurde ich im Bezirk des Kammergerichts zum Gerichtsreferendar ernannt und dem Amtsgericht in Werder a. Havel zur Ausbildung überwiesen. Aus der Justizverwaltung schied ich am 20. Mai 1935 aus, da ich als Regierungsreferendar in die innere Verwaltung übernommen und der Regierung in Stettin zugeteilt wurde. Nach kurzer Tätigkeit bei der Regierung in Stettin wurde ich dem Landratsamt in Greifswald überwiesen, bei dem ich derzeit beschäftigt bin.

Die mündliche Doktorprüfung bestand ich vor der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät an der Universität zu Marburg am 22. Februar 1936.